

VU Research Portal

Waarom zouden we ons aan de wet houden? Een pleidooi voor versterking van het staatsgezag

van Klink, B.M.J.

published in

Gezagsdragers. De publieke zaak op zoek naar haar verdedigers
2012

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

van Klink, B. M. J. (2012). Waarom zouden we ons aan de wet houden? Een pleidooi voor versterking van het staatsgezag. In T. Jansen, G. Van den Brink, & R. Kneyber (Eds.), *Gezagsdragers. De publieke zaak op zoek naar haar verdedigers* (pp. 263-276). BOOM.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Bart van Klink

Waarom zouden we ons aan de wet houden? Een pleidooi voor versterking van het staatsgezag

Gepubliceerd in: Thijs Jansen, Gabriël van den Brink & René Kneyber (red.), *Gezagsdragers. De publieke zaak op zoek naar haar verdedigers*, Amsterdam: Boom 2012, p. 263-176.

1 Rechtsstaat *à la carte*

Gezag is niet verdwenen, maar spreekt niet langer voor zichzelf. De voorbeelden zijn bekend. Een arts wordt niet meer blindelings gevolgd, maar patiënten gaan steeds vaker met hem in discussie over de geëigende behandelwijze. Als een patiënt niet overtuigd is, vraagt hij een andere arts om een tweede opinie of gaat hij zelf dokteren met behulp van informatie op internet. Ouders zijn verwikkeld geraakt in slepende onderhandelingsprocessen met hun kinderen over onder meer de hoogte van het zakgeld, de bedtijd, de hoeveelheid en kwaliteit van het te nuttigen voedsel. Politieagenten moeten, wanneer zij bijvoorbeeld een boete uitschrijven voor het te hard rijden met de auto of voor het fietsen zonder licht, steeds weer uitleggen waaraan ze hun bevoegdheid ontleen, waarom ze die aanwenden op dergelijke schijnbaar onbenullige delicten,¹ en waarom in dit concrete geval geen uitzondering gemaakt kan worden.

Gezag dat niet voor zichzelf spreekt, maar dat zelf moet spreken en burgers moet overtuigen waarom het een legitieme aanspraak op navolging maakt, is volgens Hannah Arendt geen gezag. In haar essay ‘What Is Authority?’ maakt Arendt een onderscheid tussen gezag aan de ene kant en macht (*potestas*) en overtuiging (*persuasion*) aan de andere kant. Gezag sluit het gebruik van dwangmiddelen uit: “[W]here force is used, authority itself has failed.” Ook is gezag volgens haar onverenigbaar met overtuiging door middel van het geven van redenen: “Where arguments are used, authority is left in abeyance.”² Door redenen te geven, wordt gezag uitgesteld of verdaagd, omdat hiermee de aanvaarding van het gezag afhankelijk wordt gemaakt van de altijd onzekere uitkomst van het proces van meningsvorming – de gezagsdrager kan er ook niet in slagen om de burger van de juistheid van zijn ‘mening’ te overtuigen.³ Terwijl overtuiging is gebaseerd op gelijkheid, vooronderstelt gezag juist een

¹ Zo stelde de redactie van *NRC Handelsblad* in haar commentaar ‘Een redelijk betaalde politie’ van 8 maart 2012 naar aanleiding van de “publieksvriendelijke actie” van de politie om in die week geen bekeuringen uit te delen bij lichte overtredingen: “Tijdelijke stop bij bekeuren van kleine misstap is een zegen.” In hoeverre dergelijke acties daadwerkelijk een zegen zijn, komt hieronder nog aan de orde.

² Hannah Arendt, *Between Past and Future. Eight Exercises in Political Thought*, New York: Penguin Books 2006, p. 91-141, p. 92.

³ In zijn welkomstwoord bij het symposium ‘Gezagsdragers’, gehouden op 6 maart 2012 in Den Haag, wees Gert-Jan Buitendijk, directeur-generaal Bestuur en Koninkrijksrelaties bij het ministerie van Binnenlandse Zaken

hiërarchische verhouding tussen het subject en het object van gezag. “Against the egalitarian order of persuasion stands the authoritarian order, which is always hierarchical.”⁴ Volgens Arendt is gezag in onze moderne wereld,⁵ met de secularisering en de teloorgang van traditionele gedragsnormen, zo niet verdwenen dan toch sterk geërodeerd.⁶

De erosie van gezag blijkt niet alleen uit de bovengenoemde voorbeelden, waarbij de gezagsdrager – de arts, de ouder, de politieagent – zich gedwongen ziet eindeloos te communiceren, te overleggen en te onderhandelen met burgers – patiënten, kinderen, verkeersovertreders – en hun met goede argumenten en andere persuasieve middelen moet trachten te verleiden om gezag te krijgen en te behouden.⁷ Een andere vorm van gezagsondermijning, die wellicht nog verdergaat, is de hedendaagse neiging om gezag slechts *conditioneel* te aanvaarden. Aan de aanvaarding van gezag wordt de voorwaarde verbonden dat de beslissing die een gezagsdrager neemt of de handeling die deze verricht, overeenkomt met wat de burger zelf als de gewenste beslissing of handeling beschouwt. Exemplarisch hiervoor is de uitspraak van PVV-leider Geert Wilders dat “miljoenen mensen terecht geen vertrouwen meer hebben in de rechterlijke macht,” als hij veroordeeld zou worden voor haat zaaien en aanzetten tot discriminatie in de strafzaak die tegen hem was aangespannen.⁸ Waar in de eerdere gevallen nog, met enige goede wil, kan worden gezegd dat de burger bereid is zich te laten overtuigen door de gezagsdrager, verwacht de burger in geval van conditionele acceptatie enkel de bevestiging van zijn eigen gelijk. Blijft deze bevestiging uit, dan verliest de gezagsdrager in de ogen van de burger zijn gezag. Een variant op deze houding is de selectieve aanvaarding: burgers verwachten van medeburgers dat deze zich aan het gezag onderwerpen, maar behouden zichzelf het recht voor het gezag naast zich neer leggen, wanneer het hun belijft en zij daarmee een bepaald voordeel – vaak gemeten in tijd, geld, gemak en/of genot – kunnen behalen. In haast zijn fietsers vaak geneigd een rood stoplicht te negeren, maar men wordt boos als een andere weggebruiker dat ook doet. Ook in dit geval is de acceptatie conditioneel: zolang de burger er belang bij denkt te hebben, aanvaardt hij het gezag.

en Koninkrijksrelaties, er op dat het ernstige gevolgen kan hebben als het respect voor democratisch gekozen instituties en medewerkers met een publieke taak bij voorbaat ontbreekt, als “het professionele oordeel van huisartsen, onderwijzers, rechters en burgemeesters wordt afgedaan als ‘ook maar een mening’.”

⁴ Arendt 2006, p. 92-93.

⁵ Arendt schreef haar essay, dat voor het eerst in 1961 werd gepubliceerd, in de jaren vijftig van de vorige eeuw.

⁶ Beide diagnoses zijn in haar essay terug te vinden: ze spreekt in de inleiding over een met elkaar verbonden “recession of both freedom and authority” (Arendt 2006, p. 100) en in haar slotwoorden stelt ze dat de traditionele opvatting van gezag, die is voortgekomen uit de Romeinse ervaring van fundering en uitgelegd werd in het licht van de Griekse politieke filosofie, later nooit meer in ere is hersteld (Arendt 2006, p. 141). Op de door haar genoemde oorzaken hiervoor kom ik hieronder nog terug.

⁷ In zijn bijdrage aan het symposium ‘Gezagsdragers’ (zie noot 3) karakteriseerde Jurriën Rood dit als “communicative authority”.

⁸ Wilders deed deze uitspraak in het TV-programma ‘Nieuwsuur’, uitgezonden op 14 oktober 2011. Volgens toenmalig PvdA-fractie leider Job Cohen legde Wilders hiermee een bom onder de onafhankelijke rechtspraak. Voor de reactie van Cohen en het interview met Wilders, zie: <http://nos.nl/artikel/191565-cohen-wilders-legt-bom-onder-rechtspraak.html>. Anders, zie Rinus Otte, ‘Rotte tomaten op een toga’, *Trouw*, 25-2-2012.

Beide vormen van gezagsaanvaarding, zowel communicatief geproduceerde⁹ als geclausuleerde, voorwaardelijke acceptatie, staan op gespannen voet met de klassieke idee van de rechtsstaat en de vrijheidsopvatting die hieraan ten grondslag ligt.¹⁰ Wat wordt opgegeven, of althans sterk wordt gerelativeerd, is de algemene verbindendheid van het recht: of een burger bereid is zich aan het staatsgezag te onderwerpen, is een kwestie van zijn eigen overtuiging en instemmingbereidheid. Het gezag verschijnt niet langer als transcendent, als iets dat boven de burger staat en dat – hoezeer het wellicht ook tegen zijn wil en tegen zijn wensen, behoeften of belangen ingaat – aanspraak op navolging maakt. De rechtsstaat verwordt tot een menu *à la carte* met vrijblijvende voorschriften, die de burger naar believen kan volgen, maar die hij ook – als hem dat beter uitkomt – terzijde kan schuiven.

In mijn bijdrage ga ik nader in op de vraag welke betekenis gezag nog kan hebben in de huidige tijd van individualisering en toegenomen mondigheid. Als ik over gezag spreek, dan doel ik hieronder vooral op het gezag dat van de statelijke instellingen uitgaat, ofwel het staatsgezag dat op het recht (in het bijzonder de wet) is gebaseerd.¹¹ Bestaat gezag nog wel of heeft zij een geheel andere gedaante aangenomen? En mag van burgers worden verwacht dat zij het statelijk gezag aanvaarden, zonder hieraan vooraf voorwaarden te stellen en ook zonder overtuigd te zijn van de redelijkheid of legitimiteit ervan? De meeste burgers lijken zich – in ieder geval in veel Europese staten en afgezien van incidentele en individuele insubordinatie – geneigd zich neer te leggen bij het gezag van de staat.¹² Waar komt deze neiging tot onderwerping vandaan? Daarvoor kunnen verschillende psychologische redenen zijn. Mensen zijn soms zwak, weifelend en onzeker en kunnen daarom behoefte hebben aan een sterke hand. Om deze redenen gaat het mij hier niet. Wat zijn goede redenen om zich aan het staatsgezag te onderwerpen en volstaan goede redenen? Is de onderwerping aan het gezag onvoorwaardelijk? Of is het geoorloofd dat men zich, naar eigen goeddunken, soms wel en soms niet iets gelegen laat liggen aan de voorschriften van gedragsdragers? Zijn er omstandigheden waaronder men zich aan het staatsgezag mag of moet onttrekken?

⁹ In het artikel 'Volkssouveränität als Verfahren. Ein normativer Begriff der Öffentlichkeit', in: *Die Moderne – Ein unvollendetes Projekt. Politisch-Philosophische Aufsätze 1977-1992*, Leipzig: Reclam 1992, p. 180-212, p. 204, spreekt Jürgen Habermas van "kommunikativ erzeugte legitime Macht".

¹⁰ Over het verband tussen gezag en vrijheid, zie Arendt 2006, p. 106. In paragraaf 3 kom ik hier kort op terug.

¹¹ Onder 'statelijke' instellingen versta ik in dit verband de instellingen die deel uitmaken van de wetgevende, uitvoerende of rechtsprekende macht van de nationale staat. Hoewel deskundigen op het gebied van het Europese recht tegenwoordig algemeen van mening lijken dat Nederlandse staat geen soevereiniteit meer bezit (vgl. onder meer R. Barents, 'Het constitutionele karakter van de Europese Grondwet', in: H.-M.Th.D. ten Napel en W.J.M. Voermans (red.), *De betekenis van de Europese Grondwet voor de Nederlandse staatsinstellingen*, Deventer: Kluwer 2005, p. 1-8, die op p. 2 stelt dat "het predikaat 'soverein' voor de lidstaten van de Europese Unie zowel politiek als juridisch gezien zonder meer achterhaald is"), is de nationale staat in de beleving van veel burgers – terecht of onterecht – nog steeds de centrale eenheid van waaruit het gezag van officiële instanties wordt gedacht en ervaren. Wat hieronder over het staatsgezag wordt gezegd, is ook toepasbaar op de instellingen van de Europese Unie, als men tenminste bereid is de EU op te vatten als een nieuwe supranationale en soevereine eenheid.

¹² Uit het WODC-rapport *Beelden van de democratische rechtsstaat. Een verkennende studie naar de opvattingen van burgers, wetenschappers en professionals*, Den Haag: Ministerie van Justitie 2006, beschikbaar op www.wodc.nl/images/volledige-tekst_tcm44-59404.pdf (vgl. onder meer de conclusies op p. 19-22), blijkt dat de democratische rechtsstaat onder burgers in Nederland – ondanks kritiek op onderdelen – over het algemeen op een groot draagvlak kan rekenen. Het recente rapport van Rob Bijl e.a. (red.), *De sociale staat van Nederland*, Den Haag: Sociaal en Cultureel Planbureau 2011, laat zien dat het vertrouwen in juridische instellingen (justitie en het rechtssysteem) nog steeds groot is, terwijl dat in politieke instellingen (de regering en de Tweede Kamer), in vergelijking met 10 jaar geleden, iets is afgenomen.

In mijn bijdrage knoop ik aan bij enkele publicaties van de Britse rechtsfilosoof Joseph Raz, zelf een autoriteit op het gebied van autoriteit. De fijnzinnige analyses van Raz, waarin ik in dit korte bestek helaas onvoldoende recht kan doen, bieden een goed vertrekpunt voor een reflectie op het begrip ‘gezag’ (paragraaf 2). Vervolgens zal ik, mede aan de hand van Arendt en Schmitt, een andere invulling aan dit begrip geven, omdat in mijn optiek Raz te veel nadruk legt op de rationele rechtvaardiging van gezag en de representatieve en retorische aspecten ervan verwaarloost (paragraaf 3). Tot slot laat ik zien welke implicaties dit begrip heeft voor het staatsgezag en voor de gehoorzaamheidsplicht van de burger (paragraaf 4).

2 Gezag en staatsgezag

Raz stelt dat “accepting authority inevitably involves giving up one’s right to act on one’s judgment on the balance of reasons.”¹³ Als we iemand als een autoriteit op een bepaald gebied (zoals in de politiek of in het recht) hebben geaccepteerd, dan hebben we derhalve ons recht verspeeld om te handelen naar eigen inzicht en op grond van eigen overwegingen, en laten we ons leiden door het oordeel van de gezagsdrager. We handelen op de manier die de gezagsdrager heeft voorgeschreven, niet omdat we het eens zijn met dit voorschrift of omdat we toch al van plan waren op de voorgeschreven wijze te handelen (hoewel beide het geval kunnen zijn), maar *enkel en alleen omdat hij het voorschrijft*. Raz ontkent dat gezag en rede onverenigbaar zijn, zoals sommige filosofen aannemen:¹⁴ de keuze om een autoriteit in zekere zin blind te volgen is geen irrationele keuze, maar volgt uit de rationele erkenning van de legitimiteit van het gezag. Er zijn, met andere woorden, goede redenen om het gezag te aanvaarden en mogelijke andere redenen om op een bepaalde manier te handelen – bijvoorbeeld gebaseerd op eigenbelang – uit te sluiten.¹⁵ Gezag schakelt deze andere redenen die ons gedrag kunnen bepalen uit,¹⁶ althans voor zover en voor zolang het als gezaghebbend wordt erkend. Evenals Arendt maakt Raz een onderscheid tussen macht (in de zin van invloed) en gezag. Gezag is legitieme of als legitiem erkende autoriteit, ofwel *normatieve* macht, dat wil zeggen de macht om de redenen op basis waarvan wij handelen te veranderen.

Gezag als normatieve macht sluit geweld niet uit, maar vereist wel dat de geweldsuitoefening als legitiem wordt ervaren. Zodra burgers de voorschriften van een wetgevende instantie enkel volgen uit angst voor de sancties die op niet-naleving staan (bijvoorbeeld een geldboete of een gevangenisstraf), dan hebben zij het gezag van deze instantie niet erkend. Als iemand, na door een dief bedreigd te zijn met een pistool, zijn portemonnee afgeeft, betekent dat nog niet dat hij het gezag van de crimineel heeft aanvaard. Tegelijk kan legitiem gezag niet zonder zogeheten “de facto authority”,¹⁷ dat wil zeggen dat de voorschriften van een autoriteit door

¹³ Joseph Raz, *The Authority of Law. Essays on Law and Morality*, Oxford: Clarendon Press 1979, p. 26.

¹⁴ Raz 1979, p. 3, verwijst naar Donald Davidson.

¹⁵ De voorschriften van de gezagsdrager worden, zoals Raz 1979, p. 26-27 aangeeft, opgevat als “exclusionary reasons”, dat wil zeggen als redenen om de voorschriften te volgen en andere redenen die strijdig zijn met deze voorschriften (ofwel “background reasons”) te negeren. Zie hierover verder Joseph Raz, *Between Authority and Interpretation*, Oxford: Oxford University Press 2010, p. 144.

¹⁶ Raz 2010, p. 141, spreekt over de “pre-emptive force of authority”.

¹⁷ Raz 2010, p. 158.

grote delen van de bevolking worden gevolgd. Dit geldt in het bijzonder voor autoriteiten op praktisch gebied, waaronder juridische en politieke gezagdragers. Autoriteiten op theoretisch gebied hebben niet het gezag om bevelen te geven. Een milieudeskundige mag de wetgever vanzelfsprekend, gevraagd of ongevraagd, het advies geven om de maximumsnelheid op snelwegen te verlagen, maar kan hem daartoe niet dwingen. Het staat de wetgever vrij het advies naast zich neer te leggen, maar hierdoor wordt de status van de deskundige als een autoriteit op milieugebied niet aangetast. Als de wetgever vervolgens besluit, tegen het advies van de deskundige in, de maximumsnelheid te verhogen dan is dat voor burgers die de wetgever als legitiem gezag heeft erkend, geen vrijblijvend advies maar een bindend voorschrift. Terwijl autoriteiten op theoretisch gebied een autoriteit *zijn* (vanwege hun kennis en expertise), *hebben* autoriteiten op praktisch gebied gezag. Of ze dat gezag daadwerkelijk hebben, blijkt uit de mate waarin hun voorschriften in de praktijk worden gevolgd. In termen van de Oostenrijkse staatsrechtgeleerde Hans Kelsen, legitiem gezag geldt *zolang* het effectief is, maar niet *omdat* het effectief is.¹⁸

Wanneer is gezag legitiem? Een autoriteit is volgens Raz alleen dan legitiem, als zijn voorschriften ons beter in staat stellen om rationeel te handelen dan wanneer we ons op andere redenen zouden baseren. De uitoefening van gezag, wanneer het legitiem is, bevordert dat ons bedrag in overeenstemming is met morele en praktische beginselen. Gezag is dus geen ontkenning van het menselijk vermogen tot rationeel handelen maar, integendeel, juist een middel om dat doel te bereiken: “(...) authority can be legitimate if conformity with it improves one’s conformity with reason by the exercise of one’s judgment. It allows our rational capacity to achieve its purpose more succesfully.”¹⁹ Dit beschouwt Raz als de ‘normale’ rechtvaardiging van gezag, die deel uitmaakt van zijn “service conception”, volgens welke gezagsdragers er primair zijn om de burgers te dienen.²⁰ Het is in deze opvatting rationeel om een arts als legitieme autoriteit te erkennen en zijn consult te volgen, omdat hij – mogen we aannemen – meer kennis heeft over de identificatie en behandeling van ziektes dan wij als leken en daarom beter weet wat goed voor ons is. De autoriteit neemt de beslissingsdruk weg waaronder de moderne mens in toenemende mate gebukt gaat: we hoeven niet zelf te overwegen wat te doen, maar we doen eenvoudig wat hij zegt dat we moeten doen.²¹ De legitimatie van politieke autoriteiten is volgens Raz vooral gelegen in hun

¹⁸ Raz 2010, p. 158.

¹⁹ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State* (vertaald door Anders Wedberg), New Jersey: The Lawprint Exchange 2009 (1945), p. 119, vat de effectiviteit van een rechtsorde op als een *conditio sine qua non* voor de gelding van de hiertoe behorende rechtsnormen, maar niet als een *conditio per quam*. Raz 2009, p. 76, omschrijft effectieve macht ook als een noodzakelijke, maar geen voldoende voorwaarde voor politieke legitimiteit.

²⁰ In de “service conception of the function of authorities” van Raz worden twee voorwaarden aan gezag gesteld: behalve de hiervoor aangehaalde “normal justification thesis or condition”, ook de “independent condition” waarin wordt bepaald dat het beter is “to conform to reason than to decide for oneself, unaided by authority” (Raz 2010, p. 137). Zie over beide condities meer uitgebreid: Joseph Raz, *The Morality of Freedom*, Oxford: Oxford University Press 2009, p. 47-53. Omwille van de beknoptheid en helderheid beperk ik mij hier tot de eerste en belangrijkste conditie.

²¹ De toegenomen beslissingsdruk is volgens Ludger Heidbrink, *Handeln in der Ungewissheit. Paradoxien der Verantwortung*, Berlin: Kulturverlag Kadmos 2007, p. 182, het gevolg van de erosie van onze normatieve ordeningen. Normatieve ordeningen, zoals die van het recht en de moraal, bezitten geen vanzelfsprekende geldigheid meer en hun norminhoud wordt steeds meer onzeker en onbepaald. Degene die beslist, ziet zich daardoor in toenemende mate gedwongen zijn beslissing uit zichzelf te funderen.

vermogen te zorgen voor sociale coördinatie. Als voorbeeld verwijst hij naar het verkeer. Aangezien individuele weggebruikers zelf niet in staat zijn om het verkeer te reguleren, is een centrale instantie nodig die de verkeersregels vaststelt en handhaaft waarmee de verkeersveiligheid kan worden bevorderd. Het is rationeel in de zin van Raz om het gezag van deze instantie te aanvaarden, omdat daarmee het doel van verkeersveiligheid beter bereikt kan worden dan wanneer men dat ieder voor zich zou doen.

Met de aanvaarding van de autoriteit als legitiem gezag verliest de burger, zoals aangegeven, het recht om te handelen naar eigen inzicht. Betekent dit nu dat de burger een onvoorwaardelijke plicht heeft om de voorschriften van het statelijk gezag te volgen? Op deze vraag geeft Raz twee verschillende antwoorden, een vanuit het perspectief van de staat en een ander vanuit de positie van de burger. Vanuit de staat bezien, doet elke gezagsuitoefening een absoluut beroep op de gehoorzaamheid van de burgers die onderworpen zijn aan het gezag. Aan de burgers wordt de plicht opgelegd om het gezag onvoorwaardelijk te gehoorzamen. Raz stelt dat elke rechtsorde gebaseerd is op de claim dat het bevoegde gezag legitiem is. Dit is een morele bewering, want het is gebaseerd op de veronderstelling dat aan het gezag het recht toekomt om rechten toe te kennen en plichten op te leggen op gebieden die voor mensen en de menselijke interactie wezenlijk zijn. De vaststelling van wat het recht is in het concrete geval, is evenwel niet afhankelijk van morele of andere normatieve overwegingen over hoe het recht zou behoren te zijn.²² Hieruit volgt volgens Raz dat gezaghebbende regels ook dan bindend zijn, wanneer zij – vanuit een bepaalde normatieve opvatting – niet juist zijn. “On the contrary, there is no point in having authorities unless their determinations are binding even if mistaken (though some mistakes may disqualify them).”²³ Ook Michael Oakeshott, een Britse politiek filosoof, gaat ervan uit dat de gelding van de wet onafhankelijk is van het rechtvaardigheidsgehalte ervan.²⁴ Als we steeds een verkeerd of onjuist voorschrift kunnen herroepen, dan verliezen we het voordeel dat is verbonden met de aanvaarding van gezag als een “reliable and succesful guide to right reason.”²⁵

Dat sluit niet uit dat het bestaande recht bekritiseerd en veranderd kan worden, of dat er een uitzondering op een regel kan worden gemaakt bijvoorbeeld met een beroep op een noodtoestand, maar dat mag alleen op de wijze die door het recht zelf is bepaald. Raz stelt ook dat er, algemeen genomen, geen moreel recht op burgerlijke ongehoorzaamheid bestaat, althans niet in liberale staten waarin het recht op politieke participatie in de samenleving is gewaarborgd. Alleen in zeer uitzonderlijke situaties, wanneer er slechte en moreel verwerpelijke wetten worden uitgevaardigd, kan burgerlijke ongehoorzaamheid gerechtvaardigd zijn. Maar omdat er in liberale staten (conform de gegeven omschrijving)

²² Dit is de zogeheten “separation thesis” waarvan het rechtspositivisme uitgaat (in de formulering van Andrei Marmor, door Raz instemmend aangehaald). Raz 1979, p. 319, poneert een hieraan verwante these, de “sources thesis”, die als volgt luidt: “the identification of law never requires the use of moral arguments or judgments about its merit (...)”

²³ Raz 2009, p. 47.

²⁴ Vgl. Micheal Oakeshott, ‘The Rule of Law’, in: *On History and Other Essays*, Indianapolis: Liberty Fund 1999, p. 129-178, p. 173. Over Oakeshotts opvatting van recht en gezag, zie mijn oratie: B.M.J. van Klink, *Rechtsvormen. Autonomie van recht en rechtswetenschap*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 13-26.

²⁵ Raz 2009, p. 61.

voldoende mogelijkheden zijn om kritiek op wetgeving en wetsvoorstellen tot uitdrukking te brengen en eventueel de bestaande regels te veranderen, is er geen algemeen recht op burgerlijke ongehoorzaamheid. Het morele recht op burgerlijke ongehoorzaamheid wordt vaak verdedigd als een laatste ‘noodrem’, wanneer andere politieke acties gefaald hebben.²⁶ Hierin zit Raz niets anders dan een afkeurenswaardige poging “to routinize it and make it a regular form of political action to which all have a right.”²⁷ Omgekeerd, in niet-liberale staten heeft men dat recht wel, opnieuw uitzonderingen daargelaten, zoals wanneer een actie van burgerlijke ongehoorzaamheid tot groter onrecht leidt.

Bezien vanuit de staat, heeft de burger dus een absolute en voor iedereen geldende gehoorzaamheidsplicht tegenover de gezagsdragers van de staat. Elke conditionele of selectieve aanvaarding van gezag, waarnaar ik in mijn inleiding verwees, tast het gezag aan dat de staat voor zichzelf claimt. De staat veronderstelt, met andere woorden, een onvoorwaardelijke en onbeperkte autoriteit: we worden geacht de door het bevoegde gezag gegeven voorschriften te volgen, ongeacht de inhoud hiervan. Wanneer we echter vanuit de positie van de burger kijken, dan bestaat deze gehoorzaamheidsplicht volgens Raz niet, zelfs niet in een over het algemeen rechtvaardige rechtsorde. Het is in zijn optiek niet mogelijk om uit de normale rechtvaardiging die geldt voor de aanvaarding van autoriteit – namelijk dat het gezag ons helpt om beter aan de vereisten van de rede te voldoen dan we wanneer de voorschriften van overheidsinstanties niet zouden volgen – een absolute plicht voor de burger af te leiden om statelijke autoriteiten onvoorwaardelijk te gehoorzamen. Het is immers in strijd met de rede om het bevoegde gezag te gehoorzamen, wanneer de gegeven voorschriften onrechtvaardig of onjuist zijn. Maar ook als de voorschriften wel rechtvaardig zijn, dan mag het gezag niet van de burger verlangen dat hij andere overwegingen of redenen om op een bepaalde manier te handelen – conform of contra de wet – opgeeft. Ook heeft de burger, geen afgezwakte plicht om de wet te respecteren, ook al kunnen er goede redenen zijn om dat wel te doen. Een burger doet in moreel opzicht niets verkeerd, wanneer hij de wet niet respecteert. Maar als hij de wet respecteert, dan volgt daaruit de verplichting om zich daaraan ook te houden. Het is daarentegen wel moreel verwerpelijk, wanneer iemand respect heeft voor de wetgeving van een onrechtvaardig bestuur (Raz verwijst hierbij naar het voormalige apartheidsregime in Zuid-Afrika²⁸). Daarnaast wijst Raz de opvatting af die een absolute gehoorzaamheidsplicht tegenover het legitieme gezag tracht te baseren op de instemming door de burger: van de burger mag niet worden verlangd dat hij de staat een eenmalige blanco cheque geeft om voorschriften vast te stellen, waaraan hij vervolgens de rest van zijn leven is

²⁶ In Nederland heeft met name Kees Schuyt, onder voorwaarden, een moreel recht op burgerlijke ongehoorzaamheid verdedigd. Zie onder meer C.J.M. Schuyt, *Recht, orde en burgerlijke ongehoorzaamheid*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2009, p. 303-396. In het artikel ‘Paradox van ongehoorzaamheid’, *Trouw*, 23-8-2008 (naar aanleiding van de kwestie-Duyvendak), vat hij de voorwaarden waaraan burgerlijke ongehoorzaamheid volgens hem moet voldoen, kernachtig samen: “De wetsovertreding komt voort uit het geweten, is weloverwogen, men heeft eerst andere wettelijke middelen gebruikt, de handeling geschiedt openlijk, er moet een symbolische samenhang bestaan tussen daad en de te overtreden wet, men werkt vrijwillig mee aan arrestatie en vervolging, men aanvaardt het risico van straf, de rechten van anderen worden zoveel mogelijk geëerbiedigd. En vooral: de actie is geweldloos.” Voor een scherp commentaar hierop, zie Afshin Ellian, ‘De lege catechismus van geweldloosheid’, *NRC Handelsblad*, 13-9-2008.

²⁷ Raz 1979, p. 275.

²⁸ Raz 2009, p. 107.

gebonden. Het staat de burger natuurlijk vrij met het gezag in te stemmen, maar hij heeft daartoe geen morele plicht.

Raz bepleit uiteindelijk een zogeheten “piecemeal approach”²⁹ ten aanzien van gezagsuitoefening door een rechtvaardig bestuur, volgens welke er verschillen gradaties zijn waarin de staat gezag uitoefent over zijn burgers. Hij geeft aan dat er grofweg drie manieren zijn waarop het bestuur het gedrag van burgers stuurt en beïnvloedt. Ten eerste, wordt het gezag van het bestuur door een deel van de burgers aanvaard, die daarmee de door hem gestelde voorschriften als voor hen bindend beschouwen. Ten tweede oefent het bestuur invloed uit op de fysieke, economische en sociale omgeving waarbinnen burgers leven, bijvoorbeeld door verkeersdrempels in hun woonwijk te plaatsen. In een dergelijk geval stuurt het bestuur het gedrag van burgers, maar vraagt daarbij niet om erkenning van zijn autoriteit; het creëert als het ware ‘voldongen feiten’.³⁰ Ten slotte dwingt het bestuur normconform gedrag af door sancties te stellen op schending van de geldende voorschriften. Er zijn ook burgers die het staatsgezag niet aanvaarden, maar om prudentiële redenen hieraan gehoorzamen omdat ze de prijs voor ongehoorzaamheid te hoog achten. Raz concludeert dat het staatsgezag in verschillende gradaties legitiem is voor verschillende burgers: terwijl sommige burgers – niet noodzakelijk op alle terreinen – het staatsgezag aanvaarden, hebben andere burgers respect voor de wet of hebben ze vrijwillig ingestemd met het gezag. Vaak heeft de staat niet eens gezag nodig, aangezien zij met feitelijke maatregelen het gedrag van de burgers kan sturen. In de overige gevallen moet de staat door dreiging met geweld normconform gedrag zien te bewerkstelligen.

3 Gezag en representatie

Aanvankelijk wordt de indruk gewekt dat Raz een pleidooi houdt voor versterking van het staatsgezag: vanuit de staat bezien, geldt de gehoorzaamheidsplicht tegenover statelijke autoriteiten onvoorwaardelijk en voor iedereen. Gaandeweg zijn betoog blijkt echter dat hij, vanuit het perspectief van de burger, geen absolute en algemene gehoorzaamheidsplicht wenst aan te nemen. De staat kan volgens hem de burger niet dwingen om zijn gezag te erkennen, met het gezag in te stemmen of de wet te respecteren. De burger heeft alleen een goede reden het staatsgezag te aanvaarden, wanneer het voldoet aan de voorwaarden die Raz in zijn “service conception” heeft gesteld en wanneer derhalve aangenomen mag worden dat de sociale coördinatie die op een bepaald terrein vereist is, beter door de staat georganiseerd kan worden dan op andere manieren. Wanneer de burger het statelijk gezag heeft erkend, dan heeft de burger de verplichting op zich genomen om – binnen de grenzen van het redelijke en rechtvaardige – ook incidentele verkeerde of onjuiste voorschriften te volgen, omdat anders de ratio achter de erkenning van het gezag ontvalt. De gezagsdrager kan zijn functie van een

²⁹ Raz 1979, p. 258-259.

³⁰ Bij de regulering van informatietechnologie is dit een populair instrument. Zo bepleit M. Hildebrandt in haar oratie *De rechtsstaat in cyberspace?*, Nijmegen: Radboud Universiteit Nijmegen 2011, p. 25, een zogeheten “value-sensitive design”, dat wil zeggen “een ontwerppraktijk die gelieerd is aan onderzoek naar de inbedding van ethische waarden en normen in technologische artefacten.”

betrouwbaar en effectief ‘richtsnoer van de rede’ niet vervullen, als zijn autoriteit steeds opnieuw ter discussie wordt gesteld. Bovendien verzuimen we dan te profiteren van de belangrijke ontlastende functie die gezag heeft, namelijk dat we niet steeds zelf hoeven te bedenken welke morele of praktische richtlijnen we in voorkomende gevallen moeten volgen. Dat betekent dat we ons ook aan de wet moeten houden in schijnbaar onbetekenende gevallen waarin niet-naleving van de voorschriften het voortbestaan of het functioneren van de rechtsorde niet meteen in gevaar brengt. Tegelijk tekent Raz aan dat we het gevaar van een enkele wetsovertreding niet moeten overdrijven: “(...) it is a melodramatic exaggeration to suppose that every breach of law endangers, by however small a degree, the survival of the government, or of law and order.”³¹ Bovendien stelt hij dat in veel gevallen erkenning van het staatsgezag niet noodzakelijk is om ervoor te zorgen dat burgers zich aan de wet houden. Dat kan ook worden bereikt door feitelijke maatregelen te nemen (zoals de aanleg van verkeersdrempels) of door te dreigen met sancties (die de burgers treffen in wat hun dierbaar is: hun leven, vrijheid en bezit).

Naar mijn mening onderschat Raz daarmee het belang van erkenning van de staat als legitiem gezag voor het goed functioneren van de staat. Hoewel hij ongetwijfeld gelijk heeft, wanneer hij stelt dat deze erkenning geen morele plicht is en dus altijd vrijwillig moet geschieden, houdt een bewind het meestal niet erg lang vol, wanneer het uitsluitend of voornamelijk op geweld (in de vorm van sancties en feitelijke maatregelen) is gebaseerd. Het merendeel van de burgers moet het gezag als legitiem erkennen, al was het maar om de onwillige minderheid in het gareel te houden. Veel dictatoriale regimes in de Arabische landen staan onder zware druk of zijn inmiddels bezwiken, omdat zij niet langer op de steun van de bevolking konden rekenen en burgers in opstand zijn gekomen. Meer principieel, mag een staat die zich als rechtsstaat manifesteert, en dus tracht een zowel effectief als rechtvaardig bestuur te voeren, zich niet met geweld alleen handhaven, maar moet het bevoegde gezag kunnen rekenen op instemming van in ieder geval het merendeel van de burgers. Raz erkent ook dat elke staat er aanspraak op maakt het legitieme gezag te vertegenwoordigen, op grond waarvan het van zijn burgers onvoorwaardelijke gehoorzaamheid verlangt. Tegelijk maakt hij de erkenning van het staatsgezag afhankelijk van de rationeel calculerende burger, die per terrein moet beslissen of dat hij het zelf oplost of het, vanwege de vereiste sociale coördinatie, aan de staat of eventueel een andere, niet noodzakelijk publieke instantie overlaat. Een dergelijke “piecemeal approach” van gezag, waarin burgers naar believen het gezag aanvaarden of niet, volstaat niet om een staat overeind te houden.

Ondanks mijn waardering voor de soms huiveringwekkende scherpte waarmee Raz het begrip ‘gezag’ heeft gefileerd, heb ik bezwaar tegen zijn eenzijdig rationele benadering van gezag. Hij gaat ervan uit dat (de aanvaarding van) gezag in essentie een rationeel fenomeen is: “Authority is based on reason.”³² Dat betekent dat we volgens hem, normaal gesproken, gezag erkennen wanneer we van mening zijn dat we door onze onderwerping aan de autoriteit beter in staat zijn rationeel te handelen dan wanneer we het zelf hadden gedaan of het aan andere, publieke of niet-publieke instanties hadden overgelaten. In geval van een arts is dat goed

³¹ Raz 1979, p. 102.

³² Raz 2009, p. 73.

voorstelbaar, want als wij onze gezondheid willen bevorderen, dan doen wij er als leken, rationeel gesproken, beter aan de voorschriften van de erkende arts te volgen in plaats van zelf te dokteren of een alternatieve, niet-gediplomeerde genezer te raadplegen. De vraag is echter of dit voor alle autoriteiten geldt of, meer fundamenteel, de aanvaarding van gezag op welk gebied dan ook altijd geheel of grotendeels een rationele kwestie is. De onderwerping aan religieuze leiders kan bijvoorbeeld moeilijk worden gereduceerd tot een rationele keuze. Gesteld dat geloven een rationeel doel is (waarvoor goede redenen pro en contra te geven zijn), dan kan men zich afvragen of gelovigen hun geloof en hun religieuze leiders ‘kiezen’ en kunnen en willen rechtvaardigen op rationele gronden. Vaak heeft men een onberedeneerd of onberedeneerbaar vertrouwen in de kerk als institutie, dat voortkomt uit de vertrouwdheid met een traditie waarin men is opgevoed en opgegroeid. Een dergelijk vertrouwen is soms zelfs immuun voor goede redenen. Dat blijkt in extremo in gevallen waarin gelovigen bereid zijn een sekteleider tot in de dood te volgen. Maar ook in gevestigde kerkelijke instituties als de Rooms-katholieke kerk blijven mensen hun geestelijk leiders trouw, ondanks alle misstanden die van deze institutie bekend worden. Geloven heeft met *overgave* te maken – soms tegen beter weten in, soms zonder te willen weten, soms simpelweg zonder te weten.

Ook de keuze voor een arts is meestal niet volledig beredeneerd. Patiënten hebben maar beperkte informatie over de kwaliteit van een arts en gaan meestal naar de arts die in het dichtst bij hen in de buurt is gevestigd of over wie goede verhalen bekend zijn. Bij twijfel over het consult van een arts kan men een tweede arts raadplegen, maar op een gegeven moment houdt het op en zal men het oordeel van de geneeskundige autoriteit moeten aanvaarden, zonder zeker te weten of dat oordeel juist is. Mensen die teleurgesteld zijn in de reguliere geneeskunde gaan vaak naar een alternatieve genezer, niet noodzakelijk omdat ze overtuigd zijn dat hun gezondheid daarmee beter gediend is (hoewel die hoop er mogelijk wel is), maar vooral omdat ze bij hem een luisterend oor en meer aandacht voor hun persoon verwachten te vinden. Het gezag van een arts berust dus niet uitsluitend op rationele gronden, die voortvloeien uit het doel waarmee de arts wordt geraadpleegd (te weten bevordering van de eigen gezondheid). Voor de aanvaarding van het staatsgezag zijn eveneens geen uitputtende redenen te geven. Burger kunnen vaak moeilijk beoordelen door welke instantie en op welke wijze een bepaald onderwerp het beste gereguleerd kan worden. Moet er op centraal Europees niveau financieel beleid worden gevoerd, moeten de lidstaten dat zelf doen of moet het aan de markt worden overgelaten? Moeten we de Euro behouden of afschaffen? Is lidmaatschap van de Europese Unie per saldo gunstig of ongunstig voor de Nederlandse staat? Hoe moeten we dat berekenen? Valt het te berekenen? Burgers hebben geen idee en de deskundigen zijn ernstig verdeeld. We weten het niet.

Waarom moet men zich dan aan de wet houden, als redenen tekort schieten? Voor de acceptatie van gezag is meer nodig dan vaststelling van het rationele belang dat met de gezagsaanvaarding is gediend. We moeten bereid zijn om een *gok* te wagen. Zoals bekend, zag de Franse filosoof Pascal het geloof in God eveneens als een gok: Hij kan bestaan of niet bestaan. Omdat we niets te verliezen hebben bij de aanname dat Hij bestaat, en mogelijk in het hiernamaals alles te winnen, kunnen we – in Pascals kansberekening – beter in Hem

geloven. Dit is geen gevoelsmatige, maar een beredeneerde gok.³³ Toch blijf het een gok, omdat ze is gebaseerd op een fundamentele, nooit weg te nemen onzekerheid: “We zijn dus niet in staat te weten wat Hij is en evenmin of Hij bestaat.”³⁴ Een dergelijke eenvoudige calculatie kunnen we bij het staatsgezag niet maken: er zijn op elk moment andere ordeningen of regelingen mogelijk³⁵ en we kunnen nooit, ook niet achteraf, vaststellen wat de beste was geweest. Zolang we ons *grosso modo* met de bestaande rechtsorde kunnen verenigen (om welke reden dan ook), dan moeten we het staatsgezag aanvaarden.

Doordat Raz weinig oog heeft voor de niet-rationele, of anders rationele, aspecten van gezag, gaat hij voorbij aan het belang van *representatie* voor het verwerven en behouden van gezag. Gezag moet ergens voor staan, voor iets hogers dan het niveau van de concrete ordening overstijgt. Van de functie van sociale coördinatie, die Raz opvoert als de belangrijkste reden om het statelijk gezag te aanvaarden, gaat weinig motiverende kracht uit. Elke ordening zorgt in meerdere of mindere mate voor de regulering en coördinatie van het gedrag van burgers; anders zou het geen orde zijn, maar chaos. Waarom zouden we dan de ene boven de andere ordening verkiezen? We moeten ten minste het *idee* hebben dat de ene orde een betere, meer rechtvaardige orde is. Om dat idee over te brengen, heeft gezag representatie nodig. In zijn verhandeling over het belang van de politieke vorm in het Rooms-katholicisme heeft Carl Schmitt aandacht gevraagd voor juist dit aspect van autoriteit. De politieke macht van het katholicisme berust naar zijn mening noch op economische noch op militaire machtsmiddelen, maar hangt geheel af van wat hij het “Pathos der Autorität”³⁶ noemt. Volgens Schmitt is de bijzondere kwaliteit van het katholicisme, als een *complexio oppositorum* ofwel een eenheid van tegenstellingen, gelegen in de erkenning en de institutionalisering van het beginsel van representatie. Aan dit politieke principe heeft het op juridische wijze vormgegeven, doordat het van het priesterschap een ambt heeft gemaakt en de paus niet als profeet, maar als plaatsvervanger van Christus heeft erkend. Het ambt geeft aan de priester een waardigheid, die onafhankelijk is van zijn charisma en die ook van zijn persoon lijkt te abstraheren. Tegelijkertijd heeft het ambt van priester niet het onpersoonlijke, rationele gezag van de ambtenaar, maar is zijn gezag direct terug te voeren op de persoonlijke opdracht en de persoon van Christus.³⁷ De kerk vertegenwoordigt, aldus Schmitt, de “*civitas humana*”: “sie stellt in jedem Augenblick den geschichtlichen Zusammenhang mit der Menschwerdung und dem Kreuzesopfer Christi dar, sie repräsentiert Christus selbst, persönlich, den in geschichtlicher Wirklichkeit Mensch gewordener Gott.”³⁸ Vanwege haar vermogen tot representatie acht hij het katholicisme superieur aan het economische en

³³ Zie Marc De Kesel, *Goden breken. Essays over monotheïsme*, Amsterdam: Boom 2010, p. 96-98.

³⁴ Blaise Pascal, *Gedachten* (vertaling van Frank de Graaff), Amsterdam: Boom 1997, p. 175.

³⁵ Volgens Hans Lindahl zorgen situaties van “a-legality” ervoor dat er binnen de bestaande orde een andere orde denkbaar wordt, zie: ‘A-legality. Postnationalism and the Question of Legal Boundaries’, *The Modern Law Review* 2010, nr. 1, p. 30-56.

³⁶ Carl Schmitt, *Römischer Katholizismus und politische Form*, Stuttgart: Klett-Cotta 2008 (1923), p. 31.

³⁷ Schmitt refereert in dit verband impliciet aan de bekende onderverdeling van Max Weber in drie typen gezag: traditioneel, charismatisch en rationeel-juridisch gezag, uitgewerkt in: *Wirtschaft und Gesellschaft. Grundriß der verstehenden Soziologie* (5e druk), hoofdstuk 3: ‘Die Typen der Herrschaft’, Tübingen: Mohr Siebeck 1980 (1921), p. 122-176. Met zijn notie van representatie voegt Schmitt aan deze onderverdeling een vierde type toe.

³⁸ Schmitt 2008, p. 32.

technologische denken van de moderne tijd, dat uitsluitend op de bevrediging van materiële behoeften is gericht en niet tot representatie in staat is, omdat het alleen de reële aanwezigheid van de dingen verlangt.

Ook het politieke kan volgens Schmitt niet zonder representatie: “Kein politisches System kann mit bloßer Technik der Machtbehauptung auch nur eine Generation überdauern. Zum Politischen gehört die Idee, weil es keine Politik gibt ohne Autorität und keine Autorität ohne ein Ethos der Überzeugung.”³⁹ Gezag is altijd zowel persoonlijk, omdat de idee zich altijd in een concreet persoon manifesteert, als bovenpersoonlijk, aangezien in de persoon de idee tot uitdrukking komt. Het politieke omvat meer dan alleen de economie en kan zich daarom niet enkel beroepen op economische noties als ‘productie’ en ‘consumptie’, maar moet het verwijzen naar een algemeen idee van rechtvaardigheid die in onstoffelijke waarden als vrijheid en gelijkheid of, vanuit democratisch oogpunt, het volk nader wordt geconcretiseerd. Om deze idee tot uitdrukking te brengen, is retoriek vereist: “die Fähigkeit zur Form, auf die es hier ankommt, hat ihren Kern in der Fähigkeit zur Sprache einer großen Rhetorik.”⁴⁰ Overtuiging ontstaat hierbij evenwel niet doordat er argumenten worden gegeven en discussies worden gevoerd, maar doordat mensen geloof en waarde hechten aan de representatieve rede waarvan de spreker zich bedient. Wil de gezagsdrager zijn representatieve functie kunnen waarmaken, moeten burgers zijn gezag aanvaarden en bereid zijn zich aan zijn gezag te onderwerpen. Arendt geeft ook aan dat “authority demands obedience”.⁴¹ Gehoorzaamheid veronderstelt hiërarchie, dat wil zeggen een verhouding van ongelijkheid tussen de gezagsdrager en de burger. Tegelijk stelt Arendt dat de burger ondanks zijn gehoorzaamheid zijn vrijheid behoudt, omdat hij zich in de rechtsstaat niet onderwerpt aan een persoon maar aan het onpersoonlijke regime van de wet. Schmitt betoogt dat deze onderwerping niet mogelijk is zonder een geloof in of vertrouwen op de gezagsdrager, die deze idee van vrijheid (of een andere idee) op een voor de burger overtuigende manier personifieert en symboliseert. Zolang burgers geloof hechten aan deze idee en ervan overtuigd zijn dat er iets aan de materiële werkelijkheid voorafgaat of hieraan transcendent is, blijft volgens hem de gedachte van een autoriteit ‘boven ons’ levend.

Met de onttovering van de wereld, de teloorgang van de Grote Verhalen en de vergaande liberalisering van het politiek denken, is het vermogen tot representatie sterk afgenomen. Dat maakt de hedendaagse politiek vaak zo kleurloos en weinig inspirerend. Waar staat de politiek tegenwoordig nog voor, behalve voor een strijd over de noodzaak van een hele reeks aan financiële ingrepen en ombuigingen? Bij de presentatie van de regeringsverklaring eind 2010 stelde premier Rutte: “We moeten snoeien om te groeien.”⁴² Maar waartoe moeten we snoeien teneinde later te groeien? Welk vergezicht gloort als we eindelijk, met veel pijn en moeite, onze schulden hebben afbetaald? De oppositie van zowel rechter- als linkerzijde stelt daar

³⁹ Schmitt 2008, p. 28.

⁴⁰ Schmitt 2008, p. 38.

⁴¹ Arendt 2006, p. 92.

⁴² Vgl. ‘Rutte: Kabinet moet snoeien om te groeien’, *NRC Handelsblad*, 26-10-2010, beschikbaar op: <http://vorige.nrc.nl/article2635747.ece>.

weinig anders tegenover dan een krampachtig vasthouden aan materiële verworvenheden. Zonder visie dwingt de macht weinig gezag af.

4 De gifbeker van Sokrates

In het voorafgaande heb ik getracht een begrip van staatsgezag te ontwikkelen dat, op instigatie van Arendt, gezag onderscheidt van zowel geweld als overtuiging door middel van het geven van redenen. Dat betekent niet dat gezagsuitoefening nooit met geweld gepaard kan gaan. Wanneer gezag niet voldoende is, zal de onwillige burger door (dreiging met) sancties tot normconform handelen moeten worden bewogen. In dat geval wordt overeenstemming met de wet niet bewerkstelligd doordat de burger de autoriteit van statelijke instanties erkent, maar uit angst voor het leed dat deze hem kunnen toebrengen. Het betekent ook niet dat een gezagsdrager geen redenen zou mogen of moeten geven in het kader van de uitoefening van zijn gezag. Zoals Raz aangeeft, kunnen goede redenen ertoe bijdragen dat burgers bereid zijn de wet te volgen, met name wanneer zij inzien dat met de aanvaarding van het staatsgezag een doel dat zij toch al wilden bereiken (bijvoorbeeld verkeersveiligheid), het beste kunnen bereiken als zij het gezag van statelijke instantie om voorschriften op dit terrein te stellen en te handhaven, erkennen. Alleen schiet een dergelijke rationele rechtvaardiging tekort om het staatsgezag in de rechtsstaat te funderen. De normatieve ordening die de rechtsstaat biedt kan geen stand houden, wanneer de burger op elk terrein zijn eigen afweging maakt om het gezag al dan niet te volgen. Bovendien verliezen burgers het praktische voordeel dat met aanvaarding van het staatsgezag op sommige terreinen is gemoeid – namelijk het niet zelf hoeven te bedenken wat in het concrete geval de meest verstandige handelwijze is –, als zij dat op andere terreinen weer kunnen verwerpen. Op grond van deze overwegingen heb ik als algemene richtlijn voorgesteld dat burgers zich aan de wet zouden moeten houden, als zij zich in grote lijnen met het staatsgezag kunnen verenigen. De burger die het staatsgezag heeft aanvaard (waartoe hij nimmer kan worden gedwongen), heeft een in beginsel onvoorwaardelijke gehoorzaamheidsplicht op zich genomen; er bestaat geen rechtsstaat *à la carte*. Voor deze algemene gehoorzaamheidsplicht gelden, globaal genomen, drie uitzonderingen: een burger is ontheven van de zichzelf opgelegde plicht tot naleving van de wet, als (i) de schending van de wet evident triviaal is (men mag bijvoorbeeld als weggebruiker het stoplicht negeren op een rustige zondagochtend als er verder geen verkeer is); er zich een uitzonderingstoestand voordoet (nood breekt wet) en (iii) het staatsgezag stelselmatig misbruik van zijn macht maakt en op grote schaal moreel verwerpelijke wetten uitvaardigt. In het laatste geval verliest de staat zijn gezag, in de eerste twee gevallen blijft het staatsgezag behouden maar zijn er bijzondere omstandigheden die een tijdelijk en incidenteel opschorten van de gehoorzaamheidsplicht rechtvaardigen. Deze gehoorzaamheidsplicht laat vanzelfsprekend onverlet dat de burger altijd de mogelijkheid heeft om een voorschrift waarmee hij het niet eens is, ter discussie te stellen op de wijze die door de wet is bepaald (bijvoorbeeld door de rechter in te schakelen of de wetgever om andere wetgeving te verzoeken).

Voor het verwerven en behouden van gezag schieten goede redenen uiteindelijk tekort. We kunnen nooit zeker weten of het een verstandige keuze is geweest om het gezag, in een concrete situatie of in algemene zin, te aanvaarden. We moeten de gok wagen, als we waarde hechten aan de bestaande rechtsorde. Zoals Schmitt laat zien, is representatie wezenlijk voor gezag: gezag moet de geloofwaardige verpersoonlijking zijn van een algemeen idee van rechtvaardigheid. Daartoe is, behalve een aansprekend idee, een retorisch sterke verwoording van dit idee van groot belang. Dat houdt niet in dat de gezagsdrager de burger met argumenten moet overtuigen van zijn gezag. Arendt stelt terecht dat het geven van redenen een uitstel van gezag betekent. In wezen is argumentatie het zoete omhulsel waarmee de bittere pil van het verlies aan autonomie (in de zin van zelfbeschikking) voor de moderne mens enigszins draaglijk wordt gemaakt. De burger, die aan zijn onmondigheid is ontsnapt, heeft er in toenemende mate moeite mee om het gezag van boven hem geplaatste instanties te aanvaarden. Om die reden doet de hedendaagse gezagsdrager zich vaak voor als een “communicative authority”⁴³ en kleedt hij zijn voorschriften vriendelijk in, als ware het verzoeken die de burger ook straffeloos zou mogen negeren. Hij zegt tegen zijn ondergeschikte niet: “Je moet dit doen,” maar legt uit waarom het moet gebeuren en vraagt hem dan, *voor de vorm*, of hij het zou willen doen. De ondergeschikte weet dat hij zich – zolang hij zich aan het staatsgezag heeft onderworpen – het voorschrift van het bevoegde gezag moet volgen, hoewel hij mogelijk niet overtuigd is van het belang ervan. Uitleg, argumentatie, een vriendelijke toonzetting – het zijn allemaal *hulpmiddelen* bij de uitoefening van gezag die worden ingezet als het gezag niet meer op eigen benen kan staan, maar ze raken niet de kern van gezag. Sterker nog, ze kunnen het gezag ook verzwakken, wanneer de indruk wordt gewekt dat met het bestuur over van alles en nog wat te onderhandelen valt.⁴⁴ Uiteindelijk komt het bij gezag niet aan op de aanvaardbaarheid van de aangevoerde argumenten of de plausibiliteit van de gegeven toelichting. We moeten bereid zijn ons bij het gezag neer te leggen, ook al zijn er soms geen goede redenen voor te geven en ook al komt het ons niet altijd goed uit. We schenken het gezag ons vertrouwen door ons er onvoorwaardelijk aan over te geven (genoemde uitzonderingen daargelaten), in de hoop dat dit vertrouwen niet wordt beschaamd.

In ruil daarvoor, mogen we van de gezagsdrager verwachten dat hij zich als een waardige representant van de rechtsstaat gedraagt en de hieraan ten grondslag liggende idee van rechtvaardigheid op een overtuigende manier uitdraagt. Dat betekent in ieder geval dat hij de wet zonder aanzien des persoons toepast, geen enkele burger van rechtsbescherming uitsluit, zichzelf of zijn naasten geen voordelen toekent en geen eigen belangen nastreeft maar enkel het algemeen belang bevordert.⁴⁵ Zolang het in het gezag gestelde vertrouwen niet (of althans

⁴³ Zie voetnoot 7.

⁴⁴ Ik beschouw de opkomst van ‘onderhandelend bestuur’, onder meer beschreven in H.D. Stout en A.J. Hoekema (red.), *Onderhandelend Bestuur*, Boekenreeks Nederlands Juristenblad nr. 16, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994, dan ook – vanuit het oogpunt van gezag – vooral als een zorgwekkend verschijnsel.

⁴⁵ Volgens Oakeshott 1999, p. 173, komt de rechtvaardigheid van het rechtssysteem niet zozeer tot uitdrukking in het streven naar hogere waarden (zoals menselijke volmaaktheid of zelfontplooiing) als wel in de formele beginselen die aan de wetsvorm eigen zijn: “The only ‘justice’ the rule of law can accommodate is faithfulness to the formal principles inherent in the character of *lex*: non-instrumentality, indifference to persons and interests, the exclusion of *privi-lege* and outlawry, and so on.” Met Schmitt kan evenwel worden betoogd dat een dergelijke formele rechtvaardiging – hoe belangrijk ook – voor de rechtsstaat tekort schiet en een aanvullende

niet stelselmatig) wordt beschaamd, dient de burger die zich vrijwillig aan het gezag heeft onderworpen, zich aan de wet te houden – *zonder voorbehoud*, dat wil zeggen zonder zich steeds weer, van geval tot geval, af te vragen of het wel in zijn eigen belang is, of het hem voldoende voordeel biedt en of er een goede rechtvaardiging voor is.

Of de moderne mens nog in staat is tot een dergelijke gezagsgetrouwheid, is zeer de vraag. Maar weinigen zullen nog begrip kunnen opbrengen voor de gelatenheid waarmee Sokrates zijn veroordeling wegens het bederven van de jeugd aanvaardde. Zoals bekend, sloeg hij de kans om te ontsnappen af en dronk hij vrijwillig de gifbeker leeg die hem als straf was opgelegd, omdat hij weigerde kwaad met kwaad te vergelden.⁴⁶ In zijn dialoog met Kriton, een vriend die hem tot vluchten tracht te bewegen, stelt hij zich voor dat hij in discussie gaat met de wetten en het bestuur van Athene. Zij houden hem voor dat hij zijn leven lang van de wetten heeft geprofiteerd. Wanneer hij het vonnis niet zou accepteren, zou hij het staatsgezag ondermijnen waaraan hij zijn leven te danken heeft.

[De wetten spreken tegen Sokrates:] “Goed, en nu u bent geboren, grootgebracht en opgevoed, zou u dan kunnen zeggen, om te beginnen dat u van ons niet een kind en een slaaf was, uzelf en uw voorouders? En als dat zo is, denkt u dan dat u evenveel rechten hebt als wij? En als wij iets tegen u ondernemen, denkt u dan dat u het recht hebt zoiets terug te doen? Of is het soms zo dat u met uw vader niet op voet van gelijkheid stond wat rechten betreft, en met een meester als u die had, en tegenover hén niet mocht terugdoen wat u werd aangedaan, niet tegenspreken wanneer u werd terechtgewezen en niet terugslaan wanneer u werd geslagen, enzovoort, maar is het u blijkbaar tegenover uw vaderland en de wetten wél geoorloofd om, als wij ertoe overgaan u te vernietigen in de mening dat dit rechtmatig is, van uw kant zo goed u kunt te proberen ons, de wetten, en het vaderland, te vernietigen? En wilt u beweren dat u daarmee rechtmatig handelt, u die werkelijk om morele kwaliteit geeft? Is het u met al uw inzicht soms ontgaan dat een vaderland iets waardevollers is, gewichtigers en heiligers dan een vader en een moeder en alle voorouders samen, en dat het in hoger aanzien staat bij goden en bij mensen die verstandig zijn? Dat men er ontzag voor moet hebben en wanneer het kwaad is het meer moet ontzien en ter wille zijn dan een vader? En dat men moet doen wat het beveelt, als men het niet tot andere gedachten kan brengen, en rustig moet ondergaan wat het opdraagt, of men nu wordt geslagen of gevangengezet, – of als het je de oorlog instuurt om gewond te raken of te sneuvelen, moet dat gedaan worden, zo wil het recht, en je mag niet wijken of terugtrekken of je plaats in het gelid verlaten, maar in de oorlog en voor de rechtbank, overal, moet je doen wat de gemeenschap en het vaderland bevelen, tenzij je het een andere opvatting kunt bijbrengen over wat recht is. En verzet is niet geoorloofd, niet tegen je moeder of je vader en nog veel minder tegen je vaderland.” [Sokrates spreekt tegen Kriton:] Wat zullen we daarop zeggen, Kriton? Dat de wetten gelijk hebben of niet? Ik denk van wel.⁴⁷

Sokrates ziet derhalve geen grond om zich aan het gezag te onttrekken en ondergaat rustig wat de wetten van hem verlangen. Dit is meer dan gelatenheid, het is een positieve bevestiging van het gezag van de staat, zelfs wanneer het tegen het eigen belang ingaat en het eigen leven op het spel staat. Een dergelijke vergaande aanvaarding van gezag spreekt in de huidige tijd

materiële rechtvaardiging behoeft op basis van politieke waarden als gelijkheid, vrijheid of ‘het volk’ (zie ook paragraaf 3).

⁴⁶ Sokrates stelt: “Je mag dus geen onrecht terugdoen en geen mens kwaad doen, wat hij je ook aandoet.” Zie: Plato, *Kriton*, in: *Feest, Euthyfron, Sokrates’ verdediging, Kriton, Faidon* (vertaling van Gerard Koolschijn), Amsterdam: Atheneum – Polak & Van Gennep 2008, p. 141.

⁴⁷ Plato 2008, p. 142-143.

niet langer vanzelf. Maar tegelijk hebben we iets van deze radicale onvoorwaardelijkheid nodig, als we de staatsvorm waaraan we hechten, in stand willen houden.